

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO CINCUENTA Y OCHO (58) ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SECCIÓN TERCERA

Bogotá D. C., 31 MAY 2018

REFERENCIA

EXPEDIENTE No. 110013343-058- 2016-00090-00
ACCIONANTE: DANIEL EDUARDO TAPASCO LOAIZA
ACCIONADA: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – ARMADA
NACIONAL

MEDIO DE CONTROL REPARACIÓN DIRECTA

1. ANTECEDENTES

Agotado el trámite procesal sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a proferir sentencia dentro del proceso que en ejercicio del medio de control de reparación directa, consagrado en el artículo 140 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo¹, inició el señor **DANIEL EDUARDO TAPASCO LOAIZA**, actuando en nombre propio y a través de apoderado judicial, contra la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – ARMADA NACIONAL**

1.1. PRETENSIONES

La parte actora solicita se acceda a las pretensiones que se transcriben a continuación:

“PRIMERA: LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – ARMADA NACIONAL, es administrativamente responsable de las lesiones causadas al señor DANIEL EDUARDO TAPASCO LOAIZA el día 15 de febrero de 2014.

SEGUNDA: Que LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – ARMADA NACIONAL pague a DANIEL EDUARDO TAPASCO LOAIZA, la cantidad equivalente a OCHENTA (80) SALARIOS MINIMOS MENSUALES VIGENTES, por concepto de PERJUICIOS MORALES causados por las lesiones que recibió el 15 de febrero de 2014.

TERCERA: Que LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – ARMADA NACIONAL reconozca y pague al señor DANIEL EDUARDO TAPASCO LOAIZA por concepto de PERJUICIOS MATERIALES – LUCRO CESANTE la suma de OCHENTA MILLONES DE PESOS MCTE (\$80.000.000.00), más el 25% por concepto de prestaciones sociales, perjuicios que obedecen al desorden físico y biológico que ha sufrido y a la disminución de la capacidad laboral que calculo podría ser en un 50% al momento de presentar la

¹ Ley 1437 de 2011, en adelante CPACA

demanda, porcentaje este que podría variar de acuerdo a lo que se pruebe dentro del proceso y a la disminución a la capacidad laboral que le determine la entidad demandada o la Junta Regional de Invalidez

(...)

CUARTA: LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – ARMADA NACIONAL pague a **DANIEL EDUARDO TAPASCO LOAIZA** la suma equivalente a OCHENTA SALARIOS MINIMOS MENSUALES VIGENTES (80), por concepto de **DAÑO A LA SALUD**.

QUINTA: LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – ARMADA NACIONAL dará cumplimiento a la sentencia de conformidad con lo señalado en el artículo 192 de la Ley 1437 de 2011

SEXTA: INTERESES

Se pagará a la totalidad de los demandantes los intereses que genere la sentencia desde la fecha de su ejecutoria hasta cuando se produzca su efectivo cumplimiento.

Con fundamento en lo dispuesto en el artículo 1653 del C.C., todo pago se imputara primero a intereses.

Se pagaran intereses moratorios desde el momento de la ejecutoria y hasta el pago total de la indemnización.

SEPTIMA: Condenar en costas y agencias en derecho al demandado"

1.2. DEMANDA

En ejercicio del medio de control de reparación directa el demandante solicita se declare a la entidad demandada patrimonialmente responsable de daño antijurídico causado con las lesiones que sufrió cuando prestaba servicio militar obligatorio y que aduce derivaron en la disminución de su capacidad laboral.

1.3. CONTESTACION A LA DEMANDA

La Nación – Ministerio de Defensa – Armada Nacional contestó la demanda oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones fundando su defensa en la ausencia de material probatorio y en la inexistencia de nexo causal que le endilgue responsabilidad a dicha entidad recalcando que en el presente caso no obra Junta Médico Laboral en que pueda soportarse la demanda.

1.4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

PARTE DEMANDANTE.-

Indicó que los hechos de la demanda se encuentran debidamente probados con el informativo administrativo por lesión No. 005 del 27 de febrero de 2014; indicó que de dicha documental se extrae que, pese a que no se le determinó ninguna pérdida de capacidad laboral al demandante, se acreditó un hecho dañoso que generó aflicción de tipo moral producida por una limitación funcional temporal.

ENTIDAD DEMANDADA.-

Formuló el cuestionamiento ¿Debe indemnizarse toda lesión que sufra un soldado durante la prestación del servicio militar?, y resolvió su propio interrogante atacando la calificación efectuada por la Junta Regional de Calificación de Invalidez que aduce fijó como disminución de capacidad laboral del demandante el 5%; con base en lo anterior, abordó el asunto de daño a la salud solicitado por la parte actora indicando que el mismo no se probó por lo que no hay lugar a su reconocimiento y que el 5% fijado como disminución de capacidad laboral por la Junta Regional de Calificación de Invalidez no es prueba del daño.

AGENTE DEL MINISTERIO PÚBLICO.-

La delegada del Ministerio Público ante este Despacho no emitió concepto.

1.5. PRUEBAS RELEVANTES OBRANTES EN EL EXPEDIENTE

1. Oficio No. 1000 MD-CGFM-CARMA-SECAR-CIMAR-CBRIM1-CBIM13-ASJURBIM13.1.10 del 26 de septiembre de 2014, suscrito por el Comandante del Batallón de Infantería de María No. 13, por medio del cual da respuesta a derecho de petición y certifica que para el 15 de febrero de 2014 el Infante de Marina Regular de la Armada Nacional (IMAR) DANIEL EDUARDO TAPASCO LOAIZA se encontraba en servicio activo y en ejercicio de sus funciones como Infante de Marina Regular (folio 15).
2. Copia simple del Informativo Administrativo por Lesiones No. 005 del 27 de febrero de 2014 del señor Daniel Eduardo Tapasco Loaiza (folio 16).
3. Copia simple de la historia clínica del señor Daniel Eduardo Tapasco Loaiza de las Fuerzas Militares de Colombia Armada Nacional – Establecimiento de Sanidad Militar 1102 (folios 17-22).
4. Copia simple de la Historia clínica de la Dirección de Sanidad Naval – Hospital Naval de Cartagena - Respuesta Interconsulta cuyo paciente es el señor Daniel Eduardo Tapasco Loaiza (folios 23-25).
5. Constancia del 1 de diciembre de 2014 expedida por la Procuraduría 125 Judicial II para Asuntos Administrativos en el que se precisa que la etapa de conciliación extrajudicial fue declarada fallida (folios 36-37)
6. Copia de historia clínica del señor Daniel Eduardo Tapasco Loaiza en el Hospital Naval de Cartagena (folios 94-95)
7. Dictamen efectuado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez al señor Daniel Eduardo Tapasco Loaiza en el que se asignó 0,00% respecto de pérdida de su capacidad laboral (folios 119-120)

2. CONSIDERACIONES

2.1 NORMATIVIDAD Y REGIMEN JURÍDICO APLICABLE

En el artículo 90 de la Constitución Política de Colombia se establece:

“ARTICULO 90. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste.”

En la Ley 48 de 1998, respecto al servicio militar obligatorio, en los artículos 10 a 20, se dispone:

“ARTICULO 10. Obligación de definir la situación militar. Todo varón colombiano está obligado a definir su situación militar a partir de la fecha en que cumpla su mayoría de edad, a excepción de los estudiantes de bachillerato, quienes definirán cuando obtengan su título de bachiller. La obligación militar de los colombianos termina el día en que cumplan los cincuenta (50) años de edad.

PARAGRAFO. La mujer colombiana prestará el servicio militar voluntario, y será obligatorio cuando las circunstancias del país lo exijan y el Gobierno Nacional lo determine, en tareas de apoyo logístico, administrativo, social, cultural o de defensa de la ecología y el medio ambiente, y en general, de las actividades que contribuyan a la modernización y al desarrollo del país y tendrán derecho a los estímulos y prerrogativas que establece esta Ley no importando la modalidad en que se preste el servicio.

ARTICULO 11. Duración servicio militar obligatorio. El servicio militar obligatorio bajo banderas tendrá una duración de doce (12) a veinticuatro (24) meses, según determine el Gobierno.

ARTICULO 12. Reemplazos de personal. Los reemplazos del personal de las Fuerzas Militares en tiempo de paz, se efectuarán por el sistema de conscripción mediante la incorporación y licenciamiento de contingentes. En tiempo de guerra los reemplazos se harán en la forma que establezca el Gobierno Nacional mediante los Decretos de Movilización, de acuerdo con la evolución del conflicto.

ARTICULO 13. Modalidades prestación servicio militar obligatorio. El Gobierno podrá establecer diferentes modalidades para atender la obligación de la prestación del servicio militar obligatorio. Continuarán rigiendo las modalidades actuales sobre la prestación del servicio militar:

- a) Como soldado regular, de 18 a 24 meses;*
- b) Como soldado bachiller durante 12 meses;*
- c) Como auxiliar de policía bachiller, durante 12 meses;*
- d) Como soldado campesino, de 12 hasta 18 meses.*

PARAGRAFO 1°. Los soldados, en especial los bachilleres, además de su formación militar, y demás obligaciones inherentes a su calidad de soldado, deberán ser instruidos y dedicados a la realización de actividades de bienestar social a la comunidad y en especial a tareas para la preservación del medio ambiente y conservación ecológica.

PARAGRAFO 2° Los soldados campesinos prestarán su servicio militar obligatorio en la zona geográfica en donde residen. El Gobierno Nacional organizará tal servicio tomando en cuenta su preparación académica y oficio.

CAPITULO II **Definición situación militar.**

ARTICULO 14. *Inscripción.* Todo varón colombiano tiene la obligación de inscribirse para definir su situación militar dentro del lapso del año anterior en que cumpla la mayoría de edad, requisito sin el cual no podrá formular solicitudes de exención o aplazamiento. Cuando se llegue a la mayoría de edad sin haberse dado cumplimiento a esta obligación, la autoridad podrá compelerlo sin perjuicio de la aplicación de las sanciones que se establecen en la presente Ley. **Texto subrayado Declarado EXEQUIBLE de manera condicionada en los términos fijados en el punto 7 de las consideraciones de la parte motiva, mediante Sentencia de la Corte Constitucional C-879 de 2011.**

PARAGRAFO 1° Los alumnos de último año de estudios secundarios, sin importar la edad, deberán inscribirse durante el transcurso del año lectivo por intermedio del respectivo plantel educativo, en coordinación con la Dirección de Reclutamiento y Control Reservas del Ejército. Las Fuerzas Militares y la Policía Nacional solicitarán las cuotas de bachilleres, para su incorporación a la Dirección de Reclutamiento y Control Reservas del Ejército, único organismo con facultad para cumplir tal actividad.

PARAGRAFO 2° La inscripción militar prescribe al término de un (1) año, vencido este plazo, surge la obligación de inscribirse nuevamente.

ARTICULO 15. *Exámenes de aptitud sicofísica.* El personal inscrito se someterá a tres exámenes médicos.

ARTICULO 16. *Primer examen.* El primer examen de aptitud sicofísica será practicado por Oficiales de sanidad o profesionales especialistas al servicio de las Fuerzas Militares en el lugar y hora fijados por las autoridades de Reclutamiento. Este examen determinará la aptitud para el servicio militar, de acuerdo con el reglamento expedido por el Ministerio de Defensa Nacional para tal fin.

ARTICULO 17. *Segundo examen.* Se cumplirá un segundo examen médico opcional por determinación de las autoridades de Reclutamiento o a solicitud del inscrito, el cual decidirá en última instancia la aptitud sicofísica para la definición de la situación militar.

ARTICULO 18. *Tercer examen.* Entre los 45 y 90 días posteriores a la incorporación de un contingente, se practicará un tercer examen de aptitud sicofísica para verificar que los soldados no presenten inhabilidades incompatibles con la prestación del servicio militar.

ARTICULO 19. *Sorteo.* La elección para ingresar al servicio militar se hará por el procedimiento de sorteo entre los conscriptos aptos, el cual podrá cumplirse en cualquier etapa del proceso de acuerdo con el potencial humano disponible y las necesidades de reemplazos en las Fuerzas Militares. Por cada principal se sorteará un suplente. Los sorteos serán públicos. No habrá lugar a sorteo cuando no sea suficiente el número de conscriptos. El personal voluntario tendrá prelación para el servicio sobre los que resulten seleccionados en el sorteo. Los reclamos que se presenten después del sorteo y hasta quince (15) días antes de la incorporación, serán resueltos mediante la presentación de pruebas sumarias por parte del interesado; quien no comprobare su inhabilidad o causal de

exención será aplazado por un año, al término del cual se efectuará su clasificación o incorporación.

ARTICULO 20. *Concentración e incorporación. Cumplidos los requisitos de ley, los conscriptos aptos elegidos se citan en el lugar, fecha y hora determinados por las autoridades de Reclutamiento, con fines de selección e ingreso, lo que constituye su incorporación a filas para la prestación del servicio militar.”*

Negrilla y subrayado fuera de texto.-

A su vez, en el Decreto 2048 de 1993 frente al servicio de reclutamiento, se establece:

“CAPITULO IV

EXAMENES DE APTITUD SICOFISICA.

Artículo 15. *Todas las circunstancias sobre la capacidad sicofísica de los aspirantes a prestar el servicio militar, serán anotadas por el médico en la tarjeta de inscripción e incorporación del conscripto y refrendadas con su firma.*

Artículo 16. *Terminado el primer examen médico, se elaborará un acta con la relación de los conscriptos aptos, no aptos, aplazados y eximidos y la anotación de las causales de inhabilidad, aplazamiento o exención, la cual será suscrita por todos los funcionarios que en ella intervinieron.*

Artículo 17. *El conscripto declarado APTO para su incorporación, quedará bajo el control y vigilancia de las autoridades de reclutamiento, hasta su entrega a las diferentes Unidades Militares o de Policía.*

Artículo 18. *Por la importancia que reviste el primer examen médico, éste debe ser cuidadoso y detallado, con el fin de evitar pérdidas posteriores de efectivos en las Unidades.*

Artículo 19. *Previamente a la incorporación de los conscriptos, podrá practicarse un segundo examen médico opcional, por determinación de las autoridades de reclutamiento o a solicitud del inscrito, para determinar inhabilidades no detectadas en el primer examen de aptitud sicofísica que puedan incidir en la prestación del servicio militar. Para tales efectos, el criterio científico de los médicos oficiales, prima sobre el de los médicos particulares.*

Parágrafo. *Para demostrar la inhabilidad en el segundo examen, se aceptarán diagnósticos de médicos especialistas, respaldados en exámenes ó resúmenes de las historias clínicas correspondientes.*

Artículo 20. *Los exámenes de aptitud sicofísica de los conscriptos y soldados, solamente podrán practicarse en los lugares y horas señalados por las respectivas autoridades de Reclutamiento.*

(...)

Artículo 47. *Conscripto es el joven que se ha inscrito para definir su situación militar dentro de los términos, plazos y edad establecidos en la Ley 48 de 1993.*

Subrayado fuera de texto.-

En el Decreto 1796 de 2000, en lo relativo a la oportunidad para la realización de exámenes médicos de capacidad psicofísica por reclutamiento, en sus artículos 2, 3 y 4, se consagra:

“CAPACIDAD PSICOFISICA

ARTICULO 2o. DEFINICION. *Es el conjunto de habilidades, destrezas, aptitudes y potencialidades de orden físico y psicológico que deben reunir las personas a quienes se les aplique el presente decreto, para ingresar y permanecer en el servicio, en consideración a su cargo, empleo o funciones.*

La capacidad sicofísica del personal de que trata el presente decreto será valorada con criterios laborales y de salud ocupacional, por parte de las autoridades médico-laborales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional.

ARTICULO 3o. CALIFICACION DE LA CAPACIDAD PSICOFISICA. *La capacidad sicofísica para ingreso y permanencia en el servicio del personal de que trata el presente decreto, se califica con los conceptos de apto, aplazado y no apto.*

Es apto quien presente condiciones sicofísicas que permitan desarrollar normal y eficientemente la actividad militar, policial y civil correspondiente a su cargo, empleo o funciones.

Es aplazado quien presente alguna lesión o enfermedad y que mediante tratamiento, pueda recuperar su capacidad sicofísica para el desempeño de su actividad militar, policial o civil correspondiente a su cargo, empleo o funciones.

Es no apto quien presente alguna alteración sicofísica que no le permita desarrollar normal y eficientemente la actividad militar, policial o civil correspondiente a su cargo, empleo o funciones.

PARAGRAFO. *Esta calificación será emitida por los médicos que la Dirección de Sanidad de la respectiva Fuerza o de la Policía Nacional autoricen para tal efecto.*

ARTICULO 4o. EXAMENES DE CAPACIDAD SICOFISICA. *Los exámenes médicos y paraclínicos de capacidad sicofísica se realizarán en los siguientes eventos:*

(...)

4. Reclutamiento

5. Incorporación

(...)

10. Retiro

(...)”

2.2 PRESUPUESTOS PROCESALES

2.2.1 PROCEDIBILIDAD DEL MEDIO DE CONTROL

Como se están reclamando el presunto daño antijurídico causado al señor **DANIEL EDUARDO TAPASCO LOAIZA** por las presuntas lesiones que sufrió durante la prestación del servicio militar obligatorio, el medio de control de reparación directa es el procedente de conformidad con el artículo 140 del C.P.A.C.A.

2.2.2 LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA

2.2.2.1 Legitimación en la causa por activa:

El señor **DANIEL EDUARDO TAPASCO LOAIZA** se encuentra legitimado en la causa por activa en su calidad de víctima directa por ser la persona que presuntamente sufrió lesiones durante la prestación del servicio militar obligatorio que le causaron una disminución en su capacidad laboral.

2.2.2.2 Legitimación en la causa por pasiva:

La Nación – Ministerio de Defensa – Armada Nacional se encuentra legitimada en la causa por pasiva por ser la entidad a la cual se vinculó el joven **DANIEL EDUARDO TAPASCO LOAIZA** a prestar el servicio militar obligatorio como soldado regular, periodo de tiempo durante el cual presuntamente sufrió las lesiones que se alega ocasionaron disminución de su capacidad laboral.

2.3 PROBLEMA JURIDICO

En la audiencia inicial celebrada el 11 de octubre de 2016, se fijó el litigio en los siguientes términos (Folio 79 anverso):

Determinar si la Nación – Ministerio de Defensa – Armada Nacional es administrativamente responsable por el presunto daño antijurídico causado al joven Daniel Eduardo Tapasco Loaiza con ocasión de las lesiones sufridas en hechos ocurridos el 15 de febrero de 2014 durante la prestación de su servicio militar obligatorio.

2.4. CASO EN CONCRETO

En el presente proceso no obra la certificación de tiempo de servicio militar obligatorio respecto del joven **DANIEL EDUARDO TAPASCO LOAIZA** en la que se indique el periodo de tiempo exacto en el que éste prestó servicio militar en la Armada Nacional; no obstante lo anterior, del informativo administrativo por lesión No. 005 del 27 de febrero de 2014 obrante a folio 16, se puede inferir: **i)** el joven **DANIEL EDUARDO TAPASCO LOAIZA** prestó servicio militar en la Armada Nacional como infante de marina regular adscrito al Batallón de Infantería de Marina No. 13; **ii)** Cuando prestaba servicio militar el joven **DANIEL EDUARDO**

TAPASCO LOAIZA sufrió un accidente durante un desplazamiento en vehículo, en calidad de ocupante, lesión que fue clasificada como “en el servicio por causa y razón del mismo”.

Según lo registrado en el mencionado informe se tiene que el 15 de febrero de 2014 aproximadamente a las 20:10 horas el infante de marina regular **DANIEL EDUARDO TAPASCO LOAIZA** se encontraba realizando labores de escolta del abastecimiento de la Compañía Charly BIM13 en el sector de pueblo nuevo corregimiento de Córdoba cuando en una pendiente con curva el vehículo empezó a girarse ocasionando volcamiento por lo que los víveres cayeron encima del infante de marina regular; por esos hechos el joven **DANIEL EDUARDO TAPASCO LOAIZA** sufrió trauma, edema en miembro superior izquierdo y primer dedo de la mano izquierda y fue atendido en el Hospital de los Cordobas.

La parte demandante alega que producto de las lesiones, se produjo disminución de su capacidad laboral; ante la ausencia de Junta Médica Laboral de las Fuerzas Militares este Despacho ordenó como prueba que la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca le realizara la respectiva valoración, entidad que efectuó el respectivo dictamen el 7 de abril de 2017 fijando un **0,00%** como pérdida de capacidad laboral del joven **DANIEL EDUARDO TAPASCO LOAIZA** (folios 119-120), poniendo en conocimiento a este Despacho de dicha actuación el 25 de abril de 2017 (folio 118)

Es preciso retomar lo manifestado por el apoderado de la entidad demandada en sus alegatos de conclusión para dejar sentado en primera medida que la calificación dada al demandante fue de **0,00 %** de pérdida de su capacidad laboral (**folios 119-120**), sin que se entienda de donde indica que se fijó en un 5%, atacando en los alegatos dicha valoración; aunado a lo anterior, se tiene que la inconformidad que predica en sus alegatos y con la que ataca el dictamen pericial rendido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez no fue ejercida en la etapa procesal correspondiente cual fue la audiencia de pruebas celebrada el 6 de febrero de 2018 en la cual al momento de tenerse como prueba el dictamen rendido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca, no formuló recursos ni manifestó la inconformidad en la que ahora sustenta sus alegatos de conclusión y que a todas luces resulta extemporáneo por lo preclusivo de las etapas procesales, a más de caer en el absurdo pues dicha prueba le es favorable.

También en los alegatos del apoderado de la entidad demandada formuló el cuestionamiento si ¿Debe indemnizarse toda lesión que sufra un soldado durante la prestación del servicio militar?, y procedió a resolver su propio interrogante atacando nuevamente la calificación efectuada por la Junta Regional de Calificación de Invalidez que interpretó erróneamente en los alegatos sin haber ejercido, como ya se dijo, dicha actuación en la etapa correspondiente, precisando que la fijación del litigio quedó planteada en la audiencia inicial celebrada el 11 de octubre de 2016.

Pese a que la calificación efectuada por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca al joven **DANIEL EDUARDO TAPASCO LOAIZA** el 7 de abril de 2017 estableció un **0,00%** de pérdida de capacidad laboral, en sus historias clínicas, que se tuvieron como pruebas en el presente

proceso, se da cuenta que efectivamente éste sufrió trauma en codo izquierdo en accidente con luxación de codo izquierdo por lo que se inmovilizó con férula de yeso y se generó edema residual y posteriormente se cambió férula por vendaje bultoso, inmovilización blanda por tres semanas y se ordenaron sesiones de fisioterapia a la vez que se expidieron sendas incapacidades por 4 días y 45 días (folios 23-25 y 95), prestándose atención médica desde el mes de febrero de 2014 hasta el mes de mayo de 2014 (folios 17-20)

Se desestiman las causales de exculpación formuladas por la entidad demandada respecto a la inexistencia de medios probatorios e inexistencia de la obligación estar probado que la lesión sufrida por el concripto fue en cumplimiento de los deberes que imponía la prestación del servicio militar obligatorio, hecho que fue reconocido en el informe administrativo por lesiones No. 005 del 27 de febrero de 2014 que emanó de la entidad demandada donde se clasificó la lesión como en el servicio por causa y razón del mismo.

Respecto a la ocurrencia de la lesión se tiene del informativo Administrativo por Lesión que el soldado regular **DANIEL EDUARDO TAPASCO LOAIZA** se encontraba desempeñando la función de escolta de abastecimiento en desplazamiento en vehículo como ocupante cuando sufrió lesión ocurrida por el volcamiento de dicho vehículo que lanzó los víveres sobre su humanidad por lo que se tiene que las lesiones fueron a consecuencia directa del servicio militar que prestaba el concripto configurándose en la causa eficiente del daño por estar el soldado regular en cumplimiento de órdenes impartidas por sus superiores por lo que no es dable sostener como lo pretende el apoderado de la entidad demandada que es un daño que el infante de marina regular debía soportar en cumplimiento de su deber constitucional de prestar servicio militar, por cuanto cuando se trata de concriptos, el H. Consejo de Estado ha precisado que la responsabilidad estatal se estructura bajo un régimen objetivo teniendo en cuenta que se rompe la igualdad en la asunción de las cargas públicas porque se actúa en cumplimiento de un mandato constitucional y por lo tanto la persona queda sometida al Imperium del Estado, surgiendo entonces el deber correlativo de este de responder por todos los daños antijurídicos que pueda sufrir mientras está bajo su protección².

En virtud de lo anterior, y con fundamento en el artículo 90 de la Constitución Política se encuentra a la **NACIÓN MINISTERIO DE DEFENSA – ARMADA NACIONAL** administrativa y extracontractualmente responsable por el daño antijurídico causado al joven **DANIEL EDUARDO TAPASCO LOAIZA**, en aplicación del título de imputación objetivo de responsabilidad denominado daño especial ajustado con base en el principio iura novit curia, en virtud de la calidad que ostentaba para el 15 de febrero del año 2014, esto es la de soldado regular.

2.5 INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS.-

Se tiene que el joven **DANIEL EDUARDO TAPASCO LOAIZA** sufrió de manera temporal una afección en su salud derivada de lesiones sufridas durante actos del

² Consejo de Estado, C.P Carlos Alberto Zambrano Barrera, radicado 73001-23-31-000-2007-0006-75-01 (36414), sentencia del 12 de febrero de 2015.

servicio que se clasificaron como en el servicio por causa y razón del mismo enmarcándolas dentro del literal B del artículo 24 del Decreto 1796 de 2000 en el informe administrativo por lesión No. 005 del 27 de febrero de 2014.

El H. Consejo de Estado en sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, C.P. Danilo Rojas Betancourth, dentro del proceso No. 25000-23-26-000-2000-00340-01(28832), precisó:

20.2. Ahora bien, la Sala unifica su jurisprudencia en relación con la indemnización del daño a la salud por lesiones temporales en el sentido de indicar que, para su tasación, debe establecerse un parangón con el monto máximo que se otorgaría en caso de lesiones similares a aquellas objeto de reparación, pero de carácter permanente³ y, a partir de allí, determinar la indemnización en función del período durante el cual, de conformidad con el acervo probatorio, se manifestaron las lesiones a indemnizar.

20.3. En el caso bajo análisis la Sala encuentra que las lesiones padecidas por el señor Sholten son de suma gravedad pues implicaron: i) anomalías fisiológicas que se manifestaron en la imposibilidad de realizar normalmente sus deposiciones –supra párr. 10.9 - y en retención urinaria –supra párr. 10.16-; ii) anomalías anatómicas derivadas de la infección, las cuales se evidenciaron en los edemas y necrosis de la piel escrotal que, a su ingreso al hospital San Ignacio, fueron diagnosticados como gangrena de Fournier y para cuyo tratamiento fue necesario un debridamiento quirúrgico –supra párr. 10.21-; iii) perturbaciones a nivel de sus órganos genito-uritarios; y iv) afectación en la realización de actividades tan rutinarias como las digestivas.

20.4. En este sentido y aun a pesar de que no obraba dictamen de pérdida de capacidad laboral, de haber sido de carácter permanente, dichas lesiones habrían dado lugar a otorgar una indemnización cercana a los cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes. Sin embargo, comoquiera que está demostrado que al señor Sholten le fueron tratadas las dolencias por las cuales fue trasladado al hospital San Ignacio y que allí no sólo se curó de la infección padecida, sino que le practicaron un recubrimiento de la zona perineal, con injertos de piel, intervención respecto de la cual evolucionó favorablemente –supra párr. 10.22-, está claro que los padecimientos constitutivos de daño a la salud susceptible de ser indemnizado⁴

³ En sentencia de 27 de agosto de 2014, exp. 31170, actor: Luis Ferney Isaza Córdoba, C.P. Enrique Gil Botero, la Sala sostuvo: "Para la reparación del daño a la salud se reiteran los criterios contenidos en las sentencias de unificación del 14 de septiembre de 2011, exps. 19031 y 38222, proferidas por esta misma Sala, en el sentido de que la regla en materia indemnizatoria, es de 10 a 100 SMMLV, sin embargo en casos de extrema gravedad y excepcionales se podrá aumentar hasta 400 SMMLV, siempre que esté debidamente motivado. Lo anterior, con empleo del arbitrio iudice, para lo cual se tendrá en cuenta la gravedad y naturaleza de la lesión padecida, para lo que se emplearán –a modo de parangón– los siguientes parámetros o baremos:

GRAVEDAD DE LA LESIÓN	Indemnización
Igual o superior al 50%	100 SMMLV
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80 SMMLV
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60 SMMLV
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40 SMMLV
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20 SMMLV
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10 SMMLV

⁴ La Sala considera oportuno precisar que no puede tenerse como un daño a la salud imputable a la entidad demandada el que para el 24 de julio de 1998, el señor Sholten presentara una úlcera sacra que requiriera cubrimiento –supra párr. 10.22-

fueron sufridos por un espacio de alrededor de tres meses.

20.3.1. Así pues, en la medida en que las lesiones padecidas por el señor Sholten corresponden a lesiones que no sólo eran de carácter reversible sino que, efectivamente, fueron revertidas en el marco de la atención médica garantizada por la demandada y que la víctima tuvo que soportarlos por un período relativamente corto en comparación con lesiones graves de carácter permanente que una persona joven tendría que soportar a lo largo de sus años de vida, se considera proporcionado reconocer una indemnización correspondiente a la décima parte de lo que se otorgaría por las lesiones de mayor gravedad de carácter permanente -100 smlmv-, esto es, diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Es de precisar que como el otrora soldado regular no está inhabilitado para el desempeño de cualquier labor ordinaria en virtud que le fue asignado un 0% como calificación de disminución de capacidad laboral no es dable reconocerle daños materiales como lucro cesante consolidado ni futuro, por cuanto el joven **DANIEL EDUARDO TAPASCO LOAIZA** mantiene intacta su aptitud física y mental.

Contrario ocurre con los perjuicios morales y con el daño a la salud por cuanto se probó dentro del plenario que sí se le causó un daño antijurídico al demandante derivado de las lesiones físicas padecidas de manera temporal, en virtud de hechos ocurridos durante la prestación de su servicio militar obligatorio y que fueron calificadas como en el servicio con ocasión y razón del mismo, por lo que en virtud de lo precisado en la sentencia de unificación, de haber sido dichas lesiones de carácter permanente estas se habrían fijado dentro del primer nivel con un porcentaje oscilante entre el 1% y el 10% lo que daría un techo indemnizatorio de 10 salarios mínimos legales mensuales vigentes; ahora, atendiendo a que las lesiones correspondieron a una luxación de codo, esto es, no fueron de suma gravedad, que fueron oportunamente tratadas con férula de yeso y férula de vendaje, y que el demandante padeció dicha dolencia por un periodo relativamente corto conforme las incapacidades de 4 días y 45 días a él otorgadas (folio 95), esto es, un periodo de dos (2) meses, lesión que no le trae consecuencias negativas para el resto de su vida, ni le genera consecuencias adversas en materia laboral, se considera proporcionado reconocer al demandante tanto por perjuicio moral como por daño a la salud una quinta parte del tope indemnizatorio del primer nivel, esto es, reconocerle por daño moral la suma de **DOS (2) SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES** y por daño a la salud la suma de **DOS (2) SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES**

COSTAS

Toda vez que dentro del presente proceso se planteó una discusión de buena fe y que la parte vencida no incurrió en conductas dilatorias o temerarias, este Despacho considera que no hay lugar a condenar en costas.

pues, tal como está demostrado en el expediente, la misma tenía tres años de evolución para el momento en que el señor Sholten ingresó al pabellón de sanidad de la La Picota –supra párr. 10.6-, fue tratada debidamente –supra párr. 10.7 y 10.12- y, de hecho, disminuyó de tamaño durante el tratamiento en el hospital San Ignacio –supra párr. 10.22-

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Cincuenta y Ocho (58) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá - Sección Tercera**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO.- Se **DECLARA** patrimonial y extracontractualmente responsable a la **NACIÓN MINISTERIO DE DEFENSA – ARMADA NACIONAL** por el daño antijurídico causado al joven **DANIEL EDUARDO TAPASCO LOAIZA** con ocasión de las lesiones temporales sufridas por éste durante la prestación de su servicio militar obligatorio.

SEGUNDO.- Como consecuencia de la anterior declaración, se **CONDENA** a la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA – ARMADA NACIONAL** a pagar al demandante **DANIEL EDUARDO TAPASCO LOAIZA**, en calidad de víctima directa, la suma de **DOS SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (2 SMLMV)** por concepto de perjuicios morales, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.- Se **CONDENA** a la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA – ARMADA NACIONAL** a pagar al demandante **DANIEL EDUARDO TAPASCO LOAIZA**, en calidad de víctima directa, la suma de **DOS SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (2 SMLMV)** por concepto de daño a la salud, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO.- Se **NIEGAN** las demás pretensiones de la demanda, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

QUINTO.- Sin condena en costas.

SEXTO.- Cúmplase esta sentencia dentro de los términos previstos en los artículos 192 y 195 del CPACA.

SEPTIMO.- Contra esta providencia procede el recurso de apelación de conformidad con lo dispuesto en el artículo 243 del CPACA

OCTAVO.- Por Secretaria notifíquese esta sentencia de conformidad con lo establecido en el artículo 203 del CPACA.

COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


KARIN AMALIA RODRÍGUEZ PÁEZ
JUEZ